

**PARECER N°829/2022 – NSAJ/SESMA/PMB**

PROCOLO N°: 8984/2022 - GDOC.

INTERESSADO: LIANDRA VICTORIA DOS SANTOS RUIVO LEÔNCIO.

ASSUNTO: SOLICITAÇÃO DE DISPOSITIVO MEDIDOR DE GLICEMIA E SENSORES COMPATÍVEIS.

ANÁLISE: MODALIDADE DE LICITAÇÃO.

Senhor Secretário,

Tratam os autos do processo de solicitação feita a esta SESMA, por **LIANDRA VICTORIA DOS SANTOS RUIVO LEÔNCIO** no sentido de fornecer ao interessado o seguinte: **DISPOSITIVO MEDIDOR DE GLICEMIA E SENSORES COMPATÍVEIS.**

**I - DOS FATOS**

Recebo os presentes autos no estado em que se encontra.

O presente feito iniciou da solicitação do interessado **DISPOSITIVO MEDIDOR DE GLICEMIA E SENSORES COMPATÍVEIS.** Por se tratar de aquisição de equipamentos essenciais, essencial para o paciente, este solicita junto à SESMA a aquisição do referido objeto.

Consta nos autos: requerimento; sentença judicial; termo de cautela recebimento; parecer RT Medicamentos; Manifestação do Sr. Secretário; arquivo único assinado; e por fim, pesquisa mercadológica de preços.

O processo veio a esta assessoria para análise e parecer jurídico para verificar a possibilidade jurídica da aquisição em apreço.

No transcorrer do curso, o processo fora encaminhado a CGL/SEGEP para cotação de preços e pesquisa de mercado para aquisição do item solicitado.

A CGL/SEGEP informa que: "certifico que recebi o processo no dia 11/04/2022, para realização da pesquisa de mercado com a máxima urgência, por tratar-se de atendimento de demanda judicial. Informamos que entramos em contato com 10 (dez) empresas, das quais somente a ABBOTT LABORATÓRIOS DO BRASIL LTDA nos enviou proposta e juntamente com uma declaração de exclusividade para do fornecimento dos itens solicitados (LEITOR PARA SISTEMA DE MONITORAMENTO DE GLICOSE - FREESTYLE LIBRE E SENSOR PARA SISTEMA DE MONITORAMENTO DE GLICOSE - FREESTYLE LIBRE)".

Informa, ainda, que: "Considerando também que a ABBOTT apresentou DECLARAÇÃO DE EXCLUSIVIDADE a qual esta autorizada a representar e comercializar COM EXCLUSIVIDADE no Brasil os produtos fabricados pela empresa ABBOTT DIABETES CARE LTDA - REINO UNIDO, os quais estão sendo solicitados nos autos."

No mais, fora apresentada carta de exclusividade acostada aos autos, portanto, a contratação se dará por meio de inexigibilidade de licitação, pela empresa ABBOTT DIABETES CARE LTDA - REINO UNIDO, por ter exclusividade no fornecimento dos equipamentos solicitados.

A fim de suprir as necessidades do solicitante e de

assegurar o funcionamento dos serviços prestados por esta Secretaria Municipal de Saúde, visando o atendimento das necessidades dos usuários dos serviços de saúde Pública do Município de Belém e respeitar o princípio fundamental de integridade do Sistema Único de Saúde (SUS) e a falta do mesmo pode causar danos a solicitante.

Assim, entendeu o departamento que a **contratação supra é importante para o correto para atendimento da demanda judicial em favor da interessada**, e verificou-se que a abertura do procedimento licitatório, além de demorado, seria muito custoso para a Administração Pública, além de inviável, visto que o objeto aqui pretendido, é **fornecido exclusivamente pela ABBOTT DIABETES CARE LTDA - REINO UNIDO**.

Constam dos autos: documentos para demanda judicial; termo de cautela recebimento; parecer TR Medicamentos; manifestação Sr. Secretário; e por fim, pesquisa mercadológica de preços.

Foi apresentada proposta comercial, apresentando os termos e condições a serem estabelecidos com esta Secretaria, bem como o valor a ser praticado no contrato, valor de R\$4.537,00 (Quatro mil, quinhentos e oitenta e três reais) para os dois itens solicitados, pois a empresa é única fornecedora exclusiva do serviço prestado, conforme declaração e documentos comprobatórios em anexo.

Após tramitação regular, com todas as informações pertinentes, veio a esta Assessoria para análise e parecer competente.

Esta é a síntese dos fatos que vinculam a consulta.

## II - DO DIREITO

Primeiramente, é importante ressaltar que a presente análise, limitar-se-á aos aspectos jurídicos da matéria proposta, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, econômicos, financeiros e aqueles que exijam o exercício da competência e da discricionariedade administrativa a cargo dos setores competentes desta Secretaria.

### 1 - DA ANÁLISE DO PROCESSO LICITATÓRIO

A licitação é o meio usual pelo qual a Administração Pública realiza a seleção de seus contratos. É através desse complexo procedimento administrativo que a Administração elege, entre várias possíveis, a proposta mais vantajosa ao seu interesse. Todavia, existem hipóteses excepcionais de contratação que independem de processo licitatório, de modo que a Administração Pública contrata diretamente.

E, do arcabouço normativo aplicável, extrai-se o **dever de licitar:**

Constituição Federal:

**"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:**

**XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento,**



**mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.**

Constituição do Estado:

**“Art. 24. Ressalvados os casos previstos na lei, as obras, serviços, compras, concessões e alienações serão contratadas mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.**

**§ 1º. O disposto neste artigo, também, se aplica aos órgãos e entidades da administração indireta.**

Temos a considerar, que todo aquele que exerce o poder público deve ter sua conduta pautada de acordo com os *princípios básicos da administração pública*, em conformidade com a **Lei nº 9.784/99**, no seu **Artigo 2º**, *in verbis*:

**“Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.”** (grifos nossos).

Assim, o princípio da finalidade exige que nos atos praticados deve-se observar critério de “interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige”, assim, necessário se faz que

haja interesse público.

O princípio da razoabilidade é o princípio que objetiva aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública, com lesão aos direitos fundamentais. Devendo haver, pois, uma relação de pertinência entre a finalidade e os padrões de oportunidade e de conveniência.

O princípio do interesse público também chamado de princípio da supremacia do interesse público está intimamente ligado ao da finalidade. A primazia do interesse público sobre o privado é inerente à atuação estatal e domina-a, na medida em que a existência do Estado justifica-se pela busca do interesse geral. Em razão dessa inerência, o interesse público deve ser observado mesmo quando as atividades ou serviços públicos forem delegados aos particulares.

Importante ressaltar, que a Lei Maior incluiu, dentre os princípios básicos e orientadores da Administração Pública, o *princípio da moralidade*, que tem como significado a necessidade do administrador observar os preceitos éticos em sua atuação dentro da Administração. O cumprimento da moralidade, além de constituir um dever do dirigente, apresenta-se como um direito subjetivo de cada administrado.

Visando atingir tais princípios, o legislador constitucional, determinou o procedimento administrativo obrigatório denominado Licitação, mediante o qual a Administração Pública para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, seleciona a proposta mais vantajosa.

Destaca Marçal Justen Filho<sup>[2]</sup>, que "a ausência de licitação não equivale a contratação informal, realizada com quem a Administração bem entender, sem cautelas nem documentação. Ao contrário, a contratação direta exige um procedimento prévio, em que a observância das formalidades é imprescindível".

Muito embora o procedimento licitatório seja obrigatório a própria Constituição ressalvou em seu inciso XXI do art. 37 a possibilidade de contratação direta nos casos previstos por lei.

## **2 - DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO**

A Lei nº 8.666/93 em seu art. 25 estabelece casos especiais onde é inexigível a licitação, entretanto isto não significa a inaplicação dos princípios básicos que orientam a atuação Administrativa, os quais deverão ser seguidos mesmos nestes casos, o citado artigo faz exemplificações de hipóteses de inexigibilidade:

**"Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:**

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, **devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço**, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

<sup>[2]</sup> Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª Edição, Ed. Dialética, São Paulo: 2005, pág. 228

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;  
III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública." (Grifo nosso)

**Na hipótese de inexigibilidade, prevista no art. 25 da Lei 8.666/93, que se caracteriza pela inviabilidade de competição, o que torna impossível a licitação posto que é concorrencial por natureza.**

Reza o caput do artigo 25: "é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:". A expressão grifada não é mero capricho do legislador; quer dizer que o rol de hipóteses descritas nos seus três incisos é exemplificativa, constituindo o que se chama juridicamente de *numerus apertus* (ou "including but not limited to" para os ingleses). Os três casos hipotéticos e ilustrativos de inexigibilidade trazidos pela lei são:

- a) Fornecedor exclusivo - quando só há um único fornecedor de materiais, equipamentos ou gêneros, sendo vedadas quaisquer preferências por marcas (inciso I);
- b) Serviços técnicos especializados - quando há notória especialização de profissionais ou empresas, sendo vedadas as contratações de serviços de divulgação ou publicidade por esta via (inciso II);



- c) Atividades artísticas - quando o artista, de qualquer ramo, é amplamente conhecido e aclamado pela crítica especializada ou pela opinião pública (inciso III);

Ressalta-se que, quanto à configuração da exclusividade do fornecimento, esta não se limita à pessoa do fornecedor, **mas, inclusive, ao próprio objeto a ser contratado**, devendo este, à exclusão de qualquer outro, ser o único capaz de atender às necessidades da Administração, o que ocorre no caso concreto, aqui analisado.

Ademais, a configuração da existência de fornecedor exclusivo, a ensejar inexigibilidade de licitação, **cinge-se aos critérios de ordem territorial, considerando a modalidade licitatória a ser adotada.**

No que concerne a exclusividade territorial, ressalte-se a conceituação exposta pelo professor Diógenes Gasparini:

"A exclusividade pode ser absoluta ou relativa. É absoluta quando no país só há um fornecedor ou um único agente (produtor, empresa ou representante comercial) para prover os interesses da Administração Pública. Esse é o fornecedor exclusivo. ... É relativa quando no país há mais de um fornecedor, empresa ou representante comercial, **mas na praça considerada há apenas um. A exclusividade, nesses casos, está relacionada com a praça comercial considerada.** ... A exclusividade absoluta torna, de pronto, inexigível a licitação. O mesmo não ocorre com a relativa. **Nesta a licitação será exigível ou inexigível conforme exista ou não, na praça considerada, fornecedor, empresa ou representante comercial exclusivo.**"

Para corroborar a tese, aqui defendida, o mestre Hely Lopes Meirelles, explicando com notória clareza o conceito de exclusividade absoluta e relativa com parâmetro nas modalidades de licitação:

“Para a Administração a exclusividade do produtor é absoluta e afasta sumariamente a licitação em qualquer de suas modalidades, mas a do vendedor e a do representante comercial é na praça, tratando-se de convite; no registro cadastral, no caso de tomada de preços; no país, na hipótese de concorrência. Considera-se, portanto, vendedor ou representante comercial exclusivo, para efeito de convite, o que é único na localidade; para tomada de preço, o que é único no registro cadastral; para concorrência, o que é único no país”.

No caso dos autos, há a sugestão para que a contratação da empresa para manutenção preventiva e corretiva que atende a necessidade desta Secretaria de Saúde e da população que utilizam os serviços prestados por esta Secretaria, seja mediante inexigibilidade de licitação, ante a existência dos requisitos necessários para sua concretização, no tocante à territorialidade.

A Inexigibilidade de licitação faz-se necessária quando o certame licitatório é impossível, por impedimento relativo ao bem que se deseja adquirir, à pessoa que se quer contratar ou com quem se quer contratar. Torna-se inviável a contenda, tendo em vista que um dos competidores reúne qualidades exclusivas, tolhendo os demais pretensos participantes.

O ilustre doutrinador Jorge Ulisses Jacoby Fernandes leciona à respeito da inexigibilidade de licitação:

“O caput do art. 25 da Lei n.º. 8.666/93, estabelece que é inexigível a licitação quando houver *inviabilidade de competição, em especial*, quando ocorrer uma das três hipóteses retratadas nos incisos que anuncia. A expressão utilizada é salientada pela doutrina pátria para assegurar que se trata de elenco exemplificativo, firmando a assertiva de que os casos registrados não são únicos. Há, porém, outra consequência decorrente do uso de tal expressão, nem sempre alcançada pelos estudiosos do tema: ao impor taxativamente a inviabilidade, associando-a ao termo inexigibilidade, a lei estabeleceu característica essencial e inafastável do instituto da inexigibilidade.” (...)  
(Fernandes, J.U. Jacoby, in “Contratação direta sem licitação (...)", 7ªed., 2. tiragem, Editora Fórum, 2008, p. 532).

Os casos de ***inexigibilidade*** são, portanto, exceções ao princípio da obrigatoriedade de licitação, no sentido de que não há possibilidade para a competição, porque só existe uma pessoa ou um objeto que atenda às necessidades da Administração, o que torna a licitação inviável.<sup>1</sup>

No presente caso, a inexigibilidade advém do fornecedor, que é, conforme informações e comprovações constantes nos autos **o único distribuidor e representante autorizado dos produtos no país** (segundo consta Atestado de Exclusividade acostado aos autos), que fornece o item exclusivamente para esta Administração Pública.

Assim, é imprescindível que o processo de exceção da licitação seja completamente instruído, pois a inexigibilidade de licitação deve seguir o procedimento estipulado no artigo 26 de Lei de Contratos e Licitações.

---

<sup>1</sup> Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. Ed. Atlas. 17ª Edição. Pág. 311  
Secretaria Municipal de Saúde - SESMA  
Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos - NSAJ  
Travessa do Chaco, n.º 2086- Marco, Belém-Pa.  
Tel: (91) 32361880/32361889.

“Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8o desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. (Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005)

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

**I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;**

**II - razão da escolha do fornecedor ou executante;**

III - justificativa do preço.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)” (Grifo nosso).

**Entretanto, conforme podemos verificar que é inviável a pesquisa de mercado, pois a ABBOTT DIABETES CARE LTDA - REINO UNIDO é a única empresa que tem possibilidade atender a presente demanda por ser o único prestador, bem como, pelas peculiaridades técnicas para o mesmo fim, logo não há como confrontar os preços por ela praticados.**

Portanto, no caso em tela, se verifica a não incidência do procedimento formal da licitação, pois a contratação direta, em certos casos, não significa inaplicação dos princípios básicos que orientam a atuação administrativa, nem caracteriza uma livre atuação do administrador.

Deste modo, em razão da natureza de que se reveste esta Secretaria Municipal de Saúde, das peculiaridades do objeto a ser contratado, do fornecedor e do interesse público a ser preservado, o procedimento licitatório mostra-se neste caso adequado.

Por fim, entende-se pela Inexigibilidade de Licitação, pela inviabilidade de competição, bem como, observados todos os termos do presente parecer.

Ressalta-se, porém, que a análise da conveniência e oportunidade é prerrogativa privativa da Administração, cabendo, portanto, ao ordenador de despesas decidir pela aquisição ou não do referido objeto.

## II - DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, **sugere-se pela Inexigibilidade da Licitação**, com fulcro no Artigo 25 e incisos da Lei 8.666/93, **sendo obviamente observados os termos do presente parecer**, encaminhando-se os presentes autos, **após o autorizo do Senhor Secretário**, ao setor competente para providencias cabíveis, em tudo observadas as formalidades legais.

É de se destacar, que para ser realizada a **inexigibilidade** de licitação, necessário se torna que sejam examinadas as circunstancias e condições expressas no parágrafo único do art. 26 da lei de licitações.

Fica condicionado à assinatura do contrato desde que a empresa **ABBOTT DIABETES CARE LTDA - REINO UNIDO**, junte cópia autenticada do **atestado de exclusividade**, bem como que o **Fundo**

**Municipal de Saúde certifique a existência de dotação orçamentária para cobertura da despesa.**

Sugere-se ainda que a Administração solicite a comprovação de regularidade fiscal (Federal, Estadual e Municipal) e trabalhista da Empresa, antes da emissão da nota de empenho.

Ressalte-se o caráter **meramente opinativo** deste parecer, respeitando o poder soberano do Titular desta SESMA, caso entenda de forma diversa, para melhor atender ao interesse público.

É o parecer. S.M.J.

Belém, 05 de maio de 2022.

**MARY BRAGA HARADA**

Assessora Superior - NSAJ/SESMA

1. Ao controle interno para manifestação;
2. Após, à Autoridade Superior competente para as providências que se fizerem necessárias.

**ANDRÉA MORAES RAMOS**

Diretora do Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos - NSAJ/SESMA